

Tilburg University

Het alcoholslot op slot in het Nederlandse strafrecht en bestuursrecht

Groenhuijsen, Marc

Published in:
Delikt en Delinkwent

Publication date:
2015

Document Version
Other version

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
Groenhuijsen, M. (2015). Het alcoholslot op slot in het Nederlandse strafrecht en bestuursrecht. *Delikt en Delinkwent*, 2015(5), 335-342. [33].

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Het alcoholslot op slot in het Nederlandse strafrecht en bestuursrecht²

DD 2015/33

1. Als je alcoholhoudende drank hebt genuttigd, moet je geen auto besturen. Dat is een feit van algemene bekendheid. Een waarheid als een koe. De reden daarvoor is ook nog eens evident. Alcoholgebruik vermindert de verkeersveiligheid dramatisch. Het is niet voor niets dat het begin van de spectaculaire terugloop van het aantal verkeersdoden in Nederland zo ongeveer samenvalt met de aangescherpte regelingen omtrent alcoholgebruik in het wegverkeer. In het begin van de jaren 70 van de vorige eeuw hadden we jaarlijks te maken met zo'n 3000 dodelijke slachtoffers in het verkeer. Op 1 november 1974 werden nieuwe voorschriften van kracht. Die hadden onder andere betrekking op de befaamde grens van maximaal 0,5 promille in het bloed en op het weigeren van het zogenoemde *random testing*.³ Minstens zo belangrijk is dat de invoering van de nieuwe bepalingen destijds gepaard ging met een uitgebreide bewustwordingscampagne en met verscherpt handhavingsbeleid. Waar rijden onder invloed tot dan toe bij het grote publiek als een soort schelmenstreek werd gezien – zoiets als belastingontduiking, ook al een gedraging die onder de 'nette' lagen van de bevolking nogal eens voorkwam – heeft de overheid met indringende campagnes duidelijk gemaakt dat we hier van doen hadden met handelingen die terecht als echte misdrijven moeten worden gekwalificeerd. Echte misdrijven, vanwege de zeer ingrijpende gevolgen die ze kunnen hebben en die om precies die reden scherpe en uiterst belastende strafsancities kunnen rechtvaardigen.

2. Ik durf in het algemeen de stelling aan dat het strafrecht weinig succesvol is in het beïnvloeden van menselijk gedrag. Langemeijer leerde ons al geruime tijd geleden dat burgers ongewenst gedrag vrijwel in het geheel niet achterwege laten vanwege de potentiële dreiging van strafrechtelijke sanctionering, maar dat ze al lang vóór een dergelijke afweziging op geheel andere gronden daarvan afzien.⁴ Dat kunnen bijvoorbeeld overwegingen van persoonlijke moraliteit zijn, levensbeschouwelijke normen, of allerlei andere factoren die we tegenwoordig als *incentives* of *disincentives* plegen aan te merken. In relatie tot gedragsbeïnvloeding geldt hetzelfde – waarschijnlijk zelfs *a fortiori* – voor de hoogte van de door de wetgever bedreigde of door de rechter vermoedelijk op te leggen straf. Als de criminologie (of de penologie) ons één onbetwistbaar inzicht heeft opgeleverd, dan is het wel dat zwaarder straffen over de hele linie niet recht-evenredig leidt tot minder overtredingen van de strafwet.⁵

Rijden onder invloed is dus een van de weinige sectoren waar aanscherping van het strafrecht wel onmiskenbaar heeft geleid tot gedragsverandering en tot het sparen van mensenlevens. De 3000 doden per jaar van enkele decennia geleden zijn inmiddels teruggebracht tot een kleine 700. Nu zou het weer te gemakkelijk zijn om scherp strafrecht als enige

1 Hoogleraar straf(proces)recht en victimologie aan de Universiteit van Tilburg, tevens redacteur van dit tijdschrift.

2 Citeerwijze: M.S. Groenhuijsen, 'Het alcoholslot op slot in het Nederlandse strafrecht en bestuursrecht', DD 2015/33.

3 Het behoeft hier nauwelijks aparte vermelding dat de verplichte bloedproef later werd opgevolgd door de verplichte ademtest.

4 G.E. Langemeijer, *Strafrecht of -onrecht?*, Deventer: Kluwer 1975.

5 Uit de omvangrijke bibliotheek omtrent dit thema ("what works?") noem ik voorbeeldsgewijs het nog altijd lezenswaardige geschrift van Y. Buruma, *Veiligheid door repressie: emotie of verstand?*, WODC-lezing 2003, Den Haag 2003.

oorzaak aan te wijzen. Naast de invoering van de harde alcohollimiet in het wegverkeer zijn er ook andere maatregelen genomen die aan het genoemde effect hebben bijgedragen. Ik noem de invoering van de verplichting om in de auto een gordel te dragen. Ook dat is overigens strafrechtelijk gesanctioneerd. Daarnaast moet een belangrijke rol worden toegekend aan infrastructurele veranderingen als verkeersdrempels en de voortgaande technische verbetering van de voertuigen, waardoor ook een groot aantal dodelijke aflopen van ongevallen kon worden voorkomen. Ik noem hier alleen maar de nieuwe typen kreukzones in auto's en de ver doorgevoerde plaatsing van *airbags*. Men heeft ook goed onderhoud gepleegd aan het strafrechtelijk instrumentarium door weer later het mobiele telefoneren door een chauffeur aan banden te leggen.

Allemaal prima. Dat valt uiteraard ook nauwelijks te betwisten. Teneinde de zaken ook wat afdoening betreft hanteerbaar te maken of te houden, werden aanvullende maatregelen getroffen, waarvan de invoering van de zogenoemde wet-Mulder onmiskenbaar één van de belangrijkste was.⁶ Natuurlijk ging deze wet vooral over lichte vergrijpen (dus niet de zware alcoholmisdriven), maar voor ons onderwerp is het zeker van belang omdat door de nieuwe, administratiefrechtelijke wijze van afdoen capaciteit binnen het strafvorderlijk systeem werd vrijgemaakt voor het behandelen van de serieuze verkeersrechtelijke strafzaken.⁷

De wet-Mulder kan worden gezien als een voorloper of een vroege verschijningsvorm van de spectaculaire opmars van de 'bestuurlijke boete'.⁸ De opkomst van dit relatief jonge en dus nieuwe rechtsinstrument kan hier als bekend worden verondersteld. De aantrekkelijkheid van het middel schuilt onder andere in de laagdrempeligheid van de toepassing. Waar het strafprocesrecht lange tijd belast was door een karrevracht van vormvoorschriften – waarvan een substantieel aantal pas later zijn onderkend als onvoldoende zinvolle formaliteiten – bood het bestuursrecht een handzaam decor om slagvaardig overheidsoptreden te bewerkstelligen zonder al te veel tegenstand van de daardoor geraakte burger te verwachten. Dat bleek handig. Het werkte. Tegen de achtergrond van de eerdergenoemde niet altijd evidente doelrationaliteit van het strafrecht⁹ is het niet verwonderlijk dat als iets wel onmiskenbaar effectief blijkt te zijn, de neiging bestaat om daar méér van te willen beproeven. In die zin heeft bijvoorbeeld ook Michiels destijds gewaarschuwd tegen de verleiding om een middel als de bestuurlijke boete ook elders in te zetten omdat het bijvoorbeeld in de WAHV zo prettig werkt.¹⁰ Ten eerste staat helemaal niet vast dat bestuursrechtelijke handhaving die op het ene terrein vlotter verloopt dan in het strafrecht dat ook op een ander terrein zou kunnen bewerkstelligen.¹¹ En ten tweede, als we al even zouden aannemen dat dit wel het geval is, dan moet nog apart worden nagedacht over de kwestie of het ook normatief aanvaardbaar – liefst zelfs: gewenst – is om voor die route te kiezen.¹² In de (vooral door mij, geloof ik) veelgeciteerde woorden van A.L. Melai:

6 De Wet Administratieve Handhaving Verkeersvoorschriften, *Stb.* 1989, 300, inwerkingtreding 1 september 1990. Zie o.a. M. Barels, *Hoofdlijnen van de wet Mulder*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1993.

7 Ik laat even daar dat er ook nog een derde 'route' naast het strafrechtelijke en het bestuursrechtelijke traject beschikbaar kwam, te weten de fiscale boete.

8 Zie o.a. G.J.M. Corstens, *Een stille revolutie in het Strafrecht*, afscheidsrede Nijmegen, Arnhem: Gouda Quint 1995.

9 De term is natuurlijk ontleend aan A.A.G. Peters, *Het rechtskarakter van het strafrecht* (oratie Utrecht), Deventer: Kluwer 1972.

10 F.C.M.A. Michiels, *De boete in opmars* (oratie VU), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1994, p. 87.

11 Idem, in andere woorden, G.J.M. Corstens, a.w. p. 14.

12 Zo ook G. Knigge, 'De verkalking voorbij', *RM Themis* 2000, p. 83-96.

“De vraag wat de mens *kan*, wordt in sterke mate beheerst door wat hij *weet* of *kent*: in zoverre is wetenschap voor het menselijk kunnen van betekenis. Maar de vraag: of de mens *mag* wat hij kan – ligt niet op het gebied van de wetenschap. Dit type vraag speelt een beslissende rol in het recht.”¹³

3. Vanuit het zojuist afgebakende gezichtspunt dringen zich nu twee constatering op. Ten eerste: de regelgever heeft inderdaad geen weerstand kunnen bieden aan de natuurlijke aandrang om steeds méér te willen van een smaak die op een bepaald en begrensd gebied goed was bevallen. En wel zonder zich voldoende af te vragen of die uitbreiding ook elders even goede resultaten te zien zou kunnen geven. Ten tweede: gedurende dat proces zijn ten onrechte de normatieve grenzen uit het oog verloren die de afweging van belangen binnen ons rechtssysteem behoren te beheersen.

Het op deze plaats meest passende voorbeeld van het eerstgenoemde verschijnsel is te vinden in artikel 164 WVV. Daarin gaat het om het invorderen en inhouden van een rijbewijs. De opsporingsambtenaar is *verplicht* het rijbewijs in te vorderen bij een verdenking van alcoholgebruik hoger dan 1,3 promille.¹⁴ Vervolgens moet de officier van justitie beslissen of tot inhouding van het rijbewijs moet worden overgegaan. Daarbij is ruimte voor een afweging van de in aanmerking komende belangen.¹⁵ Hier is sprake van een zeer ingrijpende beslissing. In de laatste pagina's van zijn studiepocket over verkeersstrafrecht breekt Otte dan ook de staf over het punitief aandoende karakter van de invordering en inhouding van rijbewijzen. ‘Formeel’, schrijft hij, ‘is er bij de huidige toepassing van artikel 164 WVV geen sprake van straf, materieel wordt de strafrechter geconfronteerd met een verkapte – reeds geëxecuteerde – ontzegging van de rijbevoegdheid. Van deze zeer ingrijpende maatregel wordt gebruik gemaakt zonder dat acht wordt geslagen op de persoon van de verdachte of op de mate van concreet gevaar dat door het verkeersgedrag is ontstaan’.¹⁶

Corstens, Otte en vele andere auteurs hebben dus al vroeg gewaarschuwd tegen een te repressieve vermenging van strafrecht en bestuursrecht. Iedereen wist toen al dat in Straatsburg geen genoegen werd genomen met etikettenhandel om de bescherming van het EVRM te ontlopen.¹⁷

4. Dat is de gedachte die we hier moeten vasthouden. Straf of maatregel. Strafrecht of bestuursrecht. Afweging van belangen in ieder individueel geval. In het recht gaat het, anders dan sommigen denken, niet over woorden. Uiteindelijk gaat het over mensen. Jawel, het gaat over het nemen van de *juiste* beslissing. Geen rechtsregel mag in de weg staan aan het nemen van een goede beslissing. Daarom deze relatief lange inleidende beschouwingen. Een ruime aanloop tot een betrekkelijk korte sprong.

In 2011 werd artikel 17 van de Regeling maatregelen rijvaardigheid en geschiktheid van kracht met daarin bepalingen over het zogenoemde ‘alcoholslotprogramma’ (hierna: asp).

13 A.L. Melai, *Het strafrecht en de cirkel der abstractie* (oratie Leiden), Arnhem: Gouda Quint 1969, p. 17-18. In vrijwel dezelfde woorden ook vermeld in ‘De straf en het gezichtspunt van de econometristen’, in: A.L. Melai, *Polariteit en tegenspraak. Een selectie uit het werk van A.L. Melai*, Arnhem: Gouda Quint 1992, p. 156.

14 Dat is 570 microgram per liter uitgeademde lucht. Ook bij weigering van de ademtest geldt de verplichte invordering.

15 HR 3 juni 1997, NJ 1997/548.

16 J. Rummelink, *Hoofdwegen door het verkeersrecht*, vijfde druk, bewerkt door M. Otte, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 158-160, met als slotzin: ‘Tegen deze achtergrond blijft het de vraag of de koppeling van deze maatregelen aan de te verwachten straf wel gelukkig is en of er geen alternatief voorhanden is die de geschetste vertroebeling vermijdt.’

17 Dit was reeds beslist in het befaamde *Öztürk*-arrest, EHRM 21 februari 1984, NJ 1988/937, m.nt. E.A. Alkema.

Samengevat komen die regels ongeveer op het volgende neer.¹⁸ In gevallen waarin sprake is van verdenking van rijden onder invloed waarbij een bepaalde drempelwaarde is overschreden (in gewone taal, zeg maar méér dan 1,3 promille) legt het Centraal Bureau Rijvaardigheidsbewijzen (het CBR) in een bestuursrechtelijk kader de maatregel op die bestaat uit het deelnemen aan het asp. Dat gebeurt automatisch. Het CBR heeft geen discretionaire bevoegdheid om daarvan af te zien als dat om enige reden redelijk lijkt. Hetzelfde geldt als iemand weigert om mee te werken aan een ademtest. Oplegging van dat asp brengt met zich dat het rijbewijs ongeldig wordt (behalve voor het besturen van bromfietsen), waarop de betrokkene een nieuw rijbewijs B met code 103 krijgt, hetgeen betekent dat hij alleen nog in een auto mag rijden als daarin op de voorgeschreven wijze een alcoholslot is geïnstalleerd. Zo'n alcoholslot, bijna iedereen weet dat inmiddels, heeft de functie om een auto alleen te laten starten als de chauffeur eerst met goed gevolg blaast, terwijl ook tijdens de rit op willekeurige momenten een soortgelijke test moet worden afgelegd. Dit asp duurt twee jaar. Daarna kan de bestuurder weer een gewoon rijbewijs aanvragen. De kosten van deelname aan het programma zijn aanzienlijk. Algemeen gaat men ervan uit dat de deelnemer zo'n € 4000 tot € 5000 kwijt is. Als de betrokkene niet kan of niet wil meewerken aan het asp, dan blijft zijn gewone rijbewijs vijf jaar ongeldig. Volgens de geldende regels kan de bestuurder die dit alles ondergaat ook nog eens strafrechtelijk worden vervolgd, hetgeen in de praktijk ook placht te gebeuren.

5. Dit systeem is drastisch. Het wekt dan ook weinig verbazing dat het in rechte is aangevochten. Daarbij is met name geklaagd over de aard en de ingrijpendheid van de bestuursrechtelijke sanctie in combinatie met de opvolgende strafrechtelijke vervolging. De klachten hebben geleid tot twee opmerkelijke en vrijwel gelijktijdige beslissingen van de Hoge Raad en de Raad van State.¹⁹

In de zaak die door de Hoge Raad werd beoordeeld, had het gerechtshof het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk verklaard in zijn vervolging van een verdachte wegens overtreding van artikel 8 WVV 1994 nadat deze eerder aan het asp had deelgenomen. De Hoge Raad overweegt dat het in de kern gaat om de vraag of dat programma gevolgen heeft voor de strafrechtelijke vervolgbaarheid van de handeling waardoor alle ellende begonnen is. Het begin van het antwoord op die vraag luidt dat artikel 68 Sr niet van toepassing is omdat het – een kind kan de was doen – hier niet gaat om meerdere onherroepelijke beslissingen van een strafrechter. Maar daarmee is de kwestie, gelukkig, niet afgedaan.²⁰ De Hoge Raad vervolgt namelijk met de rechtsoverweging dat er een sterke gelijkenis bestaat tussen de strafrechtelijke vervolging en de procedure die leidt tot de oplegging van het asp, vooral als de vergelijkingsfactoren in aanmerking worden genomen die de Hoge Raad pleegt aan te leggen in de jurisprudentie omtrent het begrip 'hetzelfde feit' in artikel 68 Sr en artikel 313 Sv.²¹ 'De aan de betrokkene verweten gedraging is immers identiek (...) terwijl de beschermde rechtsgoederen in hoge mate vergelijkbaar zijn, te weten de bevordering van de

18 De samenvatting berust vooral op de tekst van het arrest van de Hoge Raad d.d. 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434.

19 Voor de Hoge Raad zie HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434; de Raad van State besliste de dag daarop: Raad van State ECLI:NL:RVS:2015:622. Dit is uiteraard geen toeval. Er wordt inmiddels regelmatig overleg gevoerd tussen de beide hoge colleges. Zie o.a. Nick Huls, 'Bruggen bouwen. Interview met de nieuwe president van de Hoge Raad, Maarten Feteris', *NJB* 2015, p. 488-496.

20 Een editorial in dit tijdschrift legt beperkingen op in de beschikbare ruimte. Dat is de reden waarom ik geen aandacht kan besteden aan de werkelijk indrukwekkende conclusie van advocaat-generaal Harteveld in deze zaak. Iedereen met belangstelling voor de onderhavige rechtsvragen vindt in deze uitvoerige conclusie een schat aan informatie.

21 Zie HR 1 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BM9102, *NJ* 2011/394.

verkeersveiligheid'. Daarnaast, zo gaat het rechtscollege verder, komen de gevolgen van het opleggen van het asp en het instellen van strafvervolging in hoge mate overeen. Daarom doet zich hier een uitzonderlijke situatie voor 'die op gespannen voet staat met het, aan artikel 68 Sr ten grondslag liggende, beginsel dat iemand niet twee maal kan worden vervolgd en bestraft voor het begaan van hetzelfde feit' (r.o. 4.3.2.). De Hoge Raad besteedt ook aandacht aan het internationale kader. Waar ik eerder het oude *Öztürk*-arrest noemde, verwijst onze hoogste rechter naar andere beslissingen waaruit blijkt dat in internationaal verband niet zonder meer doorslaggevend is of een nationale wetgever een sanctie bestuursrechtelijk of strafrechtelijk benoemt.²² Beslissend is of er een 'sufficiently close connection' is tussen beide procedures en of het gaat om 'één samenhangende reactie op het strafbare feit'.²³ Dit alles betekent volgens de Hoge Raad dat de wetgever eenvoudig verzuimd heeft om een regeling te treffen omtrent de verhouding tussen de beide onderhavige procedures. En dat leidt tot de slotsom (in r.o. 4.4.):

"Tegen de achtergrond van het hiervoor overwogene is bij de huidige Nederlandse regelgeving de strafvervolging van een verdachte ter zake van het rijden onder invloed van alcoholhoudende drank in strijd met de beginselen van een goede procesorde in die gevallen waarin de verdachte op grond van datzelfde feit de onherroepelijk geworden verplichting tot deelname aan het asp is opgelegd."²⁴

6. De Belgen zouden waarschijnlijk zeggen: dit is geen klein bier. De Hoge Raad maakt korte metten met de kern van een belangrijk deel van de Nederlandse verkeerswetgeving. Geen halve maatregelen, geen mitsen en maren, maar gewoon een letterlijk vernietigend oordeel over een foute keuze van de wetgever.²⁵

En er komt nog een flinke schep bovenop. De dag na de uitspraak van de Hoge Raad werd het oordeel van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State gepubliceerd. Hoewel het materieel gezien natuurlijk om dezelfde vraag gaat – de deugdelijkheid van de wettelijke regeling – is het voor de strafrechtjurist interessant om te lezen dat de Raad van State een ander format en een ander vocabulaire hanteert om de gecontesteerde kwestie af te doen. De Afdeling begint bijvoorbeeld met een voor mij duizelingwekkende opsomming van relevante rechtsregels (voorbeeldje: 'de bij de Regeling behorende bijlage 1, onder B, onderdeel III, Drogerende stoffen, Alcohol, onder a...'), waarvan de strekking overigens uiteraard dezelfde is als het juridisch regiem zoals dat door de Hoge Raad is samengevat. Ligt het zwaartepunt in het arrest van de Hoge Raad op de cumulatie van twee punitieve sancties voor hetzelfde feit, bij de Raad van State ligt het springende punt meer op het gebied van de proportionaliteit van het asp in de per persoon sterk uiteenlopende omstandigheden. In de bestuursrechtelijke procedure heeft het CBR het standpunt ingenomen dat het asp een educatieve maatregel is die erop is gericht om iemand te leren een scheiding aan te brengen tussen het gebruiken van alcohol en het besturen van een motorrijtuig. Gelet op het daarmee beoogde doel – het bevorderen van de verkeersveiligheid – zou de maatregel niet als leedtoevoegend moeten worden aangemerkt. Voorts stelt het CBR des-

22 EHRM 13 december 2005, 73661/01 (*Nilsson/Zweden*).

23 EHRM 20 mei 2014, 11828/11 (*Nikänen/Finland*).

24 Een dergelijke verwijzing naar beginselen van een goede procesorde als dragende grond voor een verstrekkende beslissing is nog steeds opmerkelijk te noemen. Zie over alle achtergronden hiervan C.P.M. Cleiren, *Beginselen van een goede procesorde. Een analyse van rechtspraak in strafzaken* (diss. Leiden), Arnhem: Gouda Quint 1989.

25 Uiteraard toont de Hoge Raad wel terechte prudentie ten aanzien van de gevolgen van de beslissing. In r.o. 4.7 wordt als schot voor de boeg gemeld dat deze beslissing in relatie tot reeds afgedane strafzaken niet mag worden beschouwd als een novum als bedoeld in artikel 457 lid 1 onder c Sv.

gevraagd, jawel, het staat er echt, dat 'een belangenafweging ongelijkheid en willekeur zou kunnen meebrengen, hetgeen weer leidt tot verminderde effectiviteit van het asp'. De Afdeling wijst dit standpunt in alle opzichten en met kracht van de hand. De beslissende overweging is het waard om volledig te worden geciteerd:

"5.2. (...) Bij de Afdeling is inmiddels een groot aantal zaken over het asp aanhangig waarin evenals in de onderhavige zaak door de betrokken bestuurder wordt betoogd dat de gevolgen van het asp voor hem onevenredig zijn. Dit betreft in de eerste plaats gevallen waarin is betoogd dat betrokkene redelijkerwijs niet in staat is om aan het asp deel te nemen, hetzij omdat hij de kosten daarvan niet kan opbrengen, hetzij omdat hij met teveel alcohol op is aangetroffen achter het stuur van een geleende of gehuurde auto maar niet in het bezit is van een eigen auto. Het CBR heeft in diverse zaken te kennen gegeven dat de kosten van het asp over een periode van twee jaar ongeveer 5000 euro bedragen. Dat is substantieel meer dan het bedrag waarvan de wetgever bij de totstandkoming van de Regeling uitging. Het gevolg hiervan is dat een aanmerkelijk deel van degenen aan wie een asp wordt opgelegd daaraan niet kan deelnemen omdat het de daaraan verbonden kosten niet kan opbrengen. Derhalve komt het opleggen van deelname aan het asp in een aanzienlijk aantal gevallen neer op een ongeldigverklaring van het rijbewijs voor vijf jaar omdat het alternatief van het alcoholslot feitelijk niet bereikbaar is. In die gevallen wordt het educatieve doel van het asp niet bereikt, terwijl het effect van de maatregel zich uitstrekt over een langere periode dan de twee jaar waarvoor het asp in beginsel wordt opgelegd. Tot deze categorie behoren ook personen die wegens bijzondere persoonlijke omstandigheden, bijvoorbeeld een lichamelijke beperking van henzelf of van een gezinslid, meer dan gemiddeld afhankelijk zijn van het gebruik van een auto. Voorts is de Afdeling geconfronteerd met gevallen waarin het asp, zelfs bij deelname, voor betrokkene onevenredige gevolgen heeft. Het betreft gevallen waarin betrokkene betoogt dat hij bij deelname zijn baan verliest of dreigt te verliezen. Het gaat dan om personen die naar gesteld voor het voorzien in hun levensonderhoud in hoge mate afhankelijk zijn van het bezit van een geldig rijbewijs zonder beperking".

Deze beschouwing omtrent de willekeur in de toepassing en de onevenredigheid van mogelijke consequenties wordt vervolgens vertaald naar de juridische mogelijkheden van de Raad van State om wetten in materiële zin onverbindend te verklaren. Daartoe stelt de Afdeling eerst vast dat niet de wet in formele zin (lees: de Wegenverkeerswet) een belangenafweging per geval onmogelijk maakt, maar dat dit uiteindelijk dwingend en uitputtend in artikel 17 van de Regeling is gebeurd. Vervolgens meldt de Raad dat aan een algemeen verbindend voorschrift als dit bedoelde artikel 17 van de Regeling slechts verbindende kracht kan worden ontzegd als dit in strijd is met een hoger wettelijk voorschrift dan wel indien het in strijd is met een algemeen rechtsbeginsel. Gelet op artikel 3:4 lid 2 Awb, waarin is bepaald dat de gevolgen van een besluit niet onevenredig mogen zijn in verhouding tot de met dat besluit te dienen doelen, komt de Raad van State dan tot de navolgende conclusie:

"De Afdeling is, in het licht van omstandigheden die de Afdeling in overweging 5.2. heeft vastgesteld, van oordeel dat de minister bij de totstandkoming van de Regeling de mogelijke ingrijpende gevolgen van de oplegging van het asp, die zich in de praktijk met regelmaat voordoen, niet afdoende heeft afgewogen. In een substantieel aantal gevallen kan artikel 17 van de Regeling onevenredig uitwerken omdat het asp moet worden opgelegd aan bestuurders indien aan de toepassingsvoorwaarden neergelegd in dat artikel wordt voldaan, zonder dat daarbij rekening kan worden gehouden met hun persoonlijke omstandigheden. De Regeling maakt ten onrechte geen onderscheid tussen gevallen waarin deze ingrijpende gevolgen zich wel en niet voordoen en biedt het CBR evenmin ruimte om in de gevallen waarin deze zich voordoen een geïndividualiseerde afweging te verrichten. Aldus is voor die gevallen in de Regeling de evenredigheid van de opgelegde

maatregel onvoldoende gewaarborgd, zodat artikel 17, eerste lid van de Regeling in strijd is met artikel 3:4, tweede lid van de Awb en derhalve onverbindend is.”

Dat is duidelijke taal. De Afdeling voegt hier nog aan toe dat het grote belang van de verkeersveiligheid op dit terrein niet opweegt tegen de genoemde bezwaren tegen de Regeling. Interessant is voorts dat de Raad van State zelf geen oordeel geeft over het eerdergenoemde *ne bis in idem*-probleem, maar expliciet verwijst naar het arrest dat de Hoge Raad een dag eerder daarover heeft gewezen en meldt dat ‘die samenloop wel degelijk problematisch is’ en dus bij een heroverweging van de betreffende regels zal moeten worden betrokken.²⁶

7. Ik heb veel geleerd van dit recente hoofdstuk in de Nederlandse strafrechtsgeschiedenis. In de eerste plaats: we leven nog echt in een rechtsstaat. Hoewel onze beroepsgroep vaak – en ook veelal terecht – klaagt over uitholling van waardevolle elementen binnen het vrij zorgvuldig opgezette systeem, blijkt nu dat een apert *unfaire* wettelijke regeling juist op grond van die onredelijkheid door onze hoogste rechterlijke instanties ongedaan wordt gemaakt. Het lijkt me gunstig dat de Hoge Raad en de Raad van State op dit punt kennelijk vanuit verschillende verantwoordelijkheden besluitvorming op elkaar hebben afgestemd. Met verschillende accenten. De Hoge Raad legt de nadruk op een verbod van dubbele vervolging; de Raad van State ziet als voornaamste drempel de rechtsongelijkheid die binnen het bestaande wettelijke kader onvermijdbaar is.

Een tweede punt is dat er kennelijk serieus wordt gekeken naar etikettenzwendel. De wet-Mulder was een succes. Dat vraagt naar méér. Maar te veel van het goede moet worden vermeden. Zoals ze wel eens zeggen: het betere is de vijand van het goede. Ik houd niet zo van revoluties. De revolutie van de bestuurlijke boete heeft ook al aan diverse kanten grote nadelen laten zien. Juist in relatie tot dodelijke verkeersongevallen waarbij alcohol in het spel is, roep ik de verstandige woorden van Corstens in herinnering waarin hij wijst op de goede kanten van de defamerende werking van het strafrecht:

“De vermeende stigmatiserende werking van de strafrechtspleging kan juist een argument pro, maar ook een argument contra overheveling zijn.”²⁷

Inderdaad. Dit soort zware feiten – we spreken niet over winkeldiefstal – moet niet op een routinematige manier worden afgedaan door het CBR.²⁸

In het verlengde van het vorige punt liggen de aard en de zwaarte van de sanctie. Een verkapte boete van 5000 euro. Een nauwelijks verkapte rijontzegging die kan oplopen tot vijf jaar. En dat zou kunnen omdat het een ‘maatregel’ is en geen straf. Het CBR heeft het zelfs bestaan om te claimen dat hier geen leedtoevoeging aan de orde is. Hoewel er nog steeds verschillend kan worden gedacht over het dualisme in ons sanctiestelsel,²⁹ moeten

26 De Raad van State is net zo voorzichtig als de Hoge Raad door ‘ter voorlichting’ nog op te merken ‘dat het voorgaande niet betekent dat eerdere uitspraken waarin de Regeling wel verbindend is geacht vatbaar zijn voor herziening in de zin van artikel 8:119 van de Awb’.

27 G.J.M. Corstens, a.w. 1995, p. 20.

28 Zie ook L.J.J. Rogier, *Bestuursrecht of strafrecht. Instrumentaliteit of moraliteit?* (afscheidsrede Rotterdam), Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2014, p. 31: ‘Zowel het alcoholslotprogramma als de ‘hufterovertredingen’ verdienen dus naar het strafrecht te worden overgebracht, omdat het hier gaat om ernstig en daarom strafwaardig gedrag.’

29 Zie D. van der Landen, *Strafen maatregel* (diss. Tilburg), Arnhem: Gouda Quint 1992; en T. Kooijmans, *Op maat geregeld?* (diss. Rotterdam), Deventer: Kluwer 2002; alsmede het onverminderd lezenswaardige opstel van C. Kelk en Ch. Haffmans, ‘De strafrechtelijke maatregelen en het tanende tweesporenstelsel’, in: J.P. Balkema e.a. (red.), *Gedenkboek Honderd jaar Wetboek van Strafrecht*, Arnhem: Gouda Quint 1986, p. 333-347.

we ook hier geen woordenspelletje van maken. Het gaat hier om heel zware sancties die iemands leven ingrijpend kunnen veranderen. Dat is straf. Een gewoon mens laat zich dan niet van de wijs brengen door een wetgever of een instantie als het CBR die op zalvende toon spreekt over de educatieve essentie van het asp.

Misschien is toch wel een kern van het hier voorliggende onderwerp dat het nogmaals aantoonst dat vaste straffen (*mandatory sentences*) en minimumstraffen per definitie en dus onvermijdelijk tot onrecht leiden.³⁰ De Raad van State noemt in de besproken beslissing een aantal situaties waarin volkomen duidelijk is dat het regiem van artikel 17 van de Regeling tot werkelijk onrechtvaardige uitkomsten moet leiden. Iedereen die kranten leest, herinnert zich nog het verhaal van de zeer hooggeplaatste Rotterdamse politieofficier die in een oudejaarsnacht zijn onwel geworden echtgenote per auto naar het ziekenhuis vervoerde (op enkele honderden meters afstand!) nadat hij te veel had gedronken. Fout. Wellicht zelfs stom. Dus ook terecht dat zo iemand strafrechtelijk wordt vervolgd en er een passende reactie volgt. Maar worden overgeleverd aan het draconische regiem van het CBR? Waar ongetwijfeld goedwillende lieden feitelijk en juridisch geen enkele beoordelingsruimte hebben? Dat deugt niet. Zoals ik eerder in deze kolommen heb opgetekend moet als principe gelden dat *iedere* verdachte er aanspraak op moet kunnen maken dat er in volle omvang aandacht is en blijft voor alle omstandigheden van zijn individuele geval.³¹

Het is geweldig dat we er in ons land in zijn geslaagd om het aantal verkeersdoden zo enorm in aantal terug te brengen. Niettemin moet in alle nuchterheid worden vastgesteld dat nog steeds op dit terrein veel meer fatale incidenten plaatshebben dan er per jaar levensdelicten worden gepleegd. En vaak speelt alcohol daarbij een heel nare rol. Het is daarom goed te begrijpen dat de overheid steeds verdergaande maatregelen overweegt om de veiligheid van het wegverkeer opnieuw te bevorderen. Maar zelfs bij het behartigen van dat doel mogen wezenlijke strafrechtelijke beginselen niet uit het oog worden verloren. Het is goed dat de Hoge Raad en de Raad van State hebben laten zien dat zelfs waar mensenlevens op het spel staan, onze burgers en verdachten niet mogen worden blootgesteld aan juridische oplossingen die disproportioneel, willekeurig en daarmee onrechtvaardig zijn.

30 Zie, uit velen, M.S. Groenhuijsen en T. Kooijmans, 'Bestrafing in Nederland', in NVVS-bundel, *Bestrafing in Nederland en België*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2013, p. 1-100.

31 M.S. Groenhuijsen, 'Berechting en bestrafing van witte boordencriminelen in Nederland', *DD* 2010/50, p. 829.